

العنوان:	دور الدولة والقضاء في حماية الوقف بالمغرب الوسيط : مقدمات في التركيب والتقريب
المصدر:	مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية
الناشر:	محمد المهدي
المؤلف الرئيسي:	بنحمادة، سعيد
مؤلفين آخرين:	البركة، محمد(م . مشارك)
المجلد/العدد:	ع 4
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2013
الشهر:	يناير
الصفحات:	109 - 129
رقم MD:	485396
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	الأوقاف الإسلامية ، الدولة ، الحماية ، القضاء الشرعي ، المغرب
رابط:	https://search.mandumah.com/Record/485396

دور الدولة والقضاء
في حماية الوقف بالمغرب الوسيط
مقدمات في التركيب والتقريب

د.سعيد بنحمادة
ود.محمد البركة
باحثان في التاريخ

تقديم:

إذا كانت الدولة المغربية قد سعت اليوم عبر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إلى اتخاذ مبادرة لحماية الوقف من خلال تقديم مشروع مدونة الوقف، فإن الدعوة قائمة لمناقشة هذه المبادرة في ضوء ما راكمته الدولة في عصور سابقة من مبادرات شكلت بصيغة أو بأخرى النواة لهذه المدونة، مجسدة عبر تراكم حالة التفاعل الحاصل بين الفقه المالكي والواقع، وإشراف الدولة على تنزيل مقتضيات الأحكام الشرعية عبر مؤسسات ونظم متعددة منها القضاء. لذلك فإن هذه الدراسة تسعى إلى البحث عن الجذور التاريخية للمحاولات الأولى المعلنة لحماية الوقف من خلال اختيار العصر الوسيط نموذجا لذلك، نظرا لأن هذه الحقبة بنظرنا هي الأكثر استقلالية والأكثر تأثيرا في صناعة الشخصية المغربية المعلنة اليوم. فإلى أي حد استفاد مشروع مدونة الوقف الحالي في صياغته من هذا الرصيد التاريخي ؟.

لعل من المصالح العامة المناطة بدول المغرب الوسيط، قضية حماية الوقف والسهر عليه، وهي مهمة ليست مقطوعة الصلة بغيرها، بل موصولة بمهمة تأهيل الوقف واستثماره، أي أن الوقف لا يمكن النظر إليه من زاوية أحادية، بل لابد من استحضار المثلث الجامع له (الحماية، والتأهيل، والاستثمار)، باعتبار زواياه كلها عناصر متداخلة فيما بينها.

وبما أن مهمة حماية الوقف ليس من السهل تتبعها ومواكبة مستجداتها ورصد طرق التحايل عليها، سواء خلال مراحل قوة الدولة، أو عند ضعفها، أو إبان المراحل الانتقالية بينها، فإن محاولة البحث هاته اقتضت نوعا من الجمع بين المصادر التاريخية والفقهية، ناهيك عن القضائية؛ طمعا في الوصول إلى معلومة شاردة أو خفية لها صلة بالموضوع.

ولما كانت الدولة الطرف الرئيس في توفير شروط حماية الوقف، فقد أسندت للقضاء مهمة النظر فيه، باعتباره السلطة القادرة على الفصل في المنازعات، وإصدار الأحكام الشرعية المناسبة، استنادا إلى كليات فقهية عامة. كليات جعلت العديد من الفقهاء والعلماء يسطرونها، ويصيغونها لتكون بمثابة مبادئ تراعي الحيثيات الكفيلة بحماية الوقف دون خروج عن مقاصده، وليراعوها أثناء النظر في قضايا الوقف حفاظا على استمراريته، وليستندون إليها في مطالبة الدولة بتوفير أدوات الزجر والضرب على كل متطاول عليه، وبذلك تكون الدولة قد مكنت الوقف من اتخاذ الطابع المؤسساتي اللائق به من جهة، وأمدته بأدوات التنفيذ تفعيلا لأحكامه وقراراته من جهة ثانية.

إلا أنه ورغم هذه القواعد النظرية التي صاغها الفقهاء والقضاة والمحتسبون والموثقون لكي تكون أساس الأحكام والفتاوى والعقود؛ فإن الوقف لم يسلم من التأثر -سلبا وإيجابا- بالدورة الحضارية للدول؛ حيث كان سقوط الدول أو ضعفها مطية من قبل البعض للتطاول على الأحباس؛ إذ لا تقوى الأوقاف على حماية نفسها، بل لابد لها من مؤسسات قضائية، تستمد هي الأخرى قوتها من قوة الدولة واستقرار المجتمع.

إن القضاء والفتوى والتوثيق عندما اطلعوا بالدور الطلائعي في حماية الوقف ومنحه صفة الاستمرارية، فذلك لأن الأمر راجع للمكانة التي يحتلها القضاء في صفوف الناس[1]؛ حيث نجد القضاء يتدخل حتى في زمن ضعف الدولة ليضرب على يد بعض الولاة والعمال وغيرهم عند تطاولهم على هذا الملك العام، وهذا يدل على أن المؤسسة القضائية عندما تستمد قوتها من الدولة، فذلك لا يعني أن انهيار الدولة أو ضعفها هو انهيار لهذه المؤسسة أو ضعفها، بل تظل بحكم الوازع الديني والحاجة الاجتماعية حاضرة، وخير دليل على ذلك وجود العديد من الأحكام الصادرة إبان المراحل الانتقالية للدول المركزية في تاريخ المغرب.

لقد كان القضاة لا يتوانون عن التدخل ولو كانت الدولة أو بعض رجالها طرفا في التراعات المتعلقة بالأحباس، تدخل لم يكن ليداهن -عبر الأحكام القضائية ولا الفتاوى الفقهية- السلاطينَ والأمراءَ والعمال، أو من يحتمي بهم من المتطاولين على

---

[1]- قال ابن خلدون: (وأما القضاء فهو منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسماً للتداعي وقطعاً للتنازع). المقدمـــة: 243، 244.

الأوقاف، بل كانت تراعى فيه المصالح العامة المرتبطة بصون الوقف وحمايته، أي أن القضاء استطاع عبر مظاهر متعددة وآليات مختلفة أن يقف سدا منيعا في وجه الغصب والتعدي اللذين كانا بالإمكان أن يحدا من الأدوار الحضارية للأوقاف في تاريخ المغرب الوسيط، ويحولا دون استمراريتها.

حيث اختصت المهن القضائية بمسؤولية حماية الوقف، سواء بالفصل في النزاعات القائمة بين الأفراد في موضوعه، أو بالنظر في طرق التطاول عليه ونقل منافعه أو حدها، وهذا ما اقتضى إيكال مهام التدبير اليومي لقضايا الأحباس للمحتسب أو الناظر في الحبس، الذي لا ينبغي له تفعيل نظره إلا بإذن القاضي، الذي يعود بدوره في بعض مسائل الوقف إلى الفقهاء والقضاة الأعلى درجة، مما يعني أن قضايا الوقف ارتبطت كغيرها من القضايا ببعض جوانب التنظيم القضائي بدول المغرب الوسيط.

أما مهام القضاء، فقد نصت الأحكام القضائية التي صدرت عن القضاة على الكثير من المهام التي كان يشرف عليها القاضي، مثل انتقال حيازة الوقف الذي هو من أركانه، وصيغة التحبيس حين لا تجمع بين البساطة في التعبير والإجازة في الصياغة والوضوح في الفهم، وآثار الحبس المعقب أو المشترك على العلاقة بين الموقوف عليهم، وقسمة الأراضي المشاعة مع الأراضي الحبسية، والنظر في الشهادات، ومسائل تداول الأحباس بالكراء وغيره، وما يثيره ذلك من الخلافات في مدد الكراء، إضافة إلى النظر في قضايا صرف ما فضل من أحباس بعض المساجد على أخرى؛ والنظر فيما طال بعض الوقف من غصب واعتداء، والنظر فيما رَثَّ واندرس أو تعطّل من الأحباس، ناهيك عن النظر في تعيين الوصي عن القاصر المحبس عليه أو فاقد الأهلية، وغيرها من المسائل التي تدخّل فيها القاضي بالنظر والفصل؛ فعدت دليلا على جهود المهن القضائية (قاضي، محتسب، موثق..) في حماية الأوقاف من التطاول عليها، وضمان استمراريتها، رغم تراجع قوة دول المغرب الوسيط وغير ذلك.

وتماشيا مع الصيغة التركيبية التي اخترناها لهذه الدراسة المخصصة للبحث عن دور القضاء في حماية الوقف، ودون الوقوف عند نموذج محدد من دول المغرب الوسيط؛ ونظرا لشساعة الموضوع في الربط بين مجموع العلائق القائمة بين الدولة والقضاء والوقف، فقد اخترنا النظر في كتب النوازل، بحثا عن مظاهر دور القضاء في وقف هدر الأملاك الوقفية وضمان استقرار الحقوق. فكيف استطاعت الدولة عبر

إجراءاتها أو عبر القضاء حماية الوقف؟ وهل كانت للقاضي الصلاحيات الكافية لضمان الحقوق؟ بل ما هي حدود صلاحيات القضاء في علاقته بالدولة ورجالها؟ وهل كان القضاء في حاجة لدعم الدولة أثناء حمايته الوقف؟ أم إن الدولة هي من كانت في حاجة للقضاء لدعم آثار الوقف عليها؟...

أولا: دور دول المغرب الوسيط في حماية الوقف.

ارتبط الوقف عبر تاريخ المغرب الوسيط بمقاصد دينية عظيمة، تمثل ذلك في تركيز المحبسين وقفهم على المساجد والقيمين عليها، وتلا ذلك ما يتعلق بالوظائف التعليمية والإرشادية للجوامع. إلا أنه ومع توالي الفترات التاريخية توسعت المرامي الاجتماعية للأوقاف، وتراكمت الأملاك الحبسية وتعددت مقاصدها الدينية والتعليمية والصحية والاجتماعية، مما فرض الحاجة إلى تنظيمها وفق مؤسسة تضمن تحقيق أهدافها، وهو ما جعل الأوقاف تدخل ضمن نظم الدولة من جهة، والسعي لحمايتها عبر القضاء من جهة أخرى.

وقد ارتبط الوقف بتاريخ دخول الإسلام إلى بلاد المغرب، بدليل الجدل الذي أثير حول الوضعية القانونية لبلاد المغرب زمن الفتح الإسلامي، وعلاقة ذلك بالوقف؛ حيث اختلف الفقهاء في حُكْم أرض المغرب؛ (فقيل عنوية، وقيل صلحية، وقيل التفصيل بين السهل والجبل، وقيل بالوقف)[1]، مما أثار قضية علاقة الدولة بأراضي الوقف.

ومن مظاهر العلاقة الجدلية بين الأحباس والدولة أن كتب الأحكام السلطانية، باعتبارها أحد أصناف الأدب السياسي، أدرجت حماية الأوقاف ضمن اختصاصات السلاطين[2]، وهذا وغيره ما جعل دولة المغرب الوسيط تعين "ناظر الأحباس"، أو "صاحب الأحباس" أو المحتسب[3]، وتدرج وظيفته ضمن نظمها الإدارية التابعة للقضاء، وهو ما يعني أن دول المغرب الوسيط كانت على وعي بأهمية عائدات الوقف في استمرار العديد من المؤسسات التعليمية والدينية والاجتماعية، أهمية لا

1- العقباني التلمساني، تحفة الناظر وغنية الذاكر في حفظ الشعائر وتغيير المناكر: 153، 154. الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب: 134/6. الزياني، الجواهر المختارة فيما وقفت عليه من النوازل بجبال غمارة: 259.

2- ابن رضوان المالقي، الشهب اللامعة في السياسة النافعة: 74، 75.

3- ابن عطية، فهرس ابن عطية: 60. ابن عبد الرؤوف، رسالة في آداب الحسبة والمحتسب: 83. الجرسيفي، رسالة في الحسبة: 124. ابن بشكوال، الصلة في تاريخ أئمة الأندلس وعلمائهم ومحدثيهم وفقهائهم وأدبائهم: 432/2، 501، 713، 762. 808/3، 816، 832، 833، 842، 890، 959. ابن عسكر وابن خميس، أعلام مالقة: 81، 244.

يمكن أن تبقى إلا بجعل الأوقاف مؤسسة قائمة رعاية واعتناء وتحفيزا، وإلحاقها بمؤسسة القضاء، أداة ضمانة لبقائها وبقاء الدولة.

على أن مَأسسة الأوقاف لم تكن ابتكارا خاصا بالدولة لتفويض بعض مهامها، بل إن البنية العقارية بالمغرب ساعدت أيضا على مَأسسة الأوقاف؛ إذ كانت أراضي الأحباس ذات أهمية بالغة طيلة تاريخ المغرب الوسيط[1]، وهو ما تجلت بعض ملامحه من خلال رواية ابن أبي زرع الفاسي (ت. حوالي 741هـ/1341م) عند حديثه عن أحباس مسجد القرويين بفاس، التي بلغ دخلها سنة 538هـ/1140م ما يزيد عن ثمانين ألف دينار مرابطي[2]، وهذا أحد الأدلة المفندة لرواية ابن سعيد الذي اتهم المغاربة بقلة الوقف، حيث قال: (الأوقاف عندهم، على عظمة سلطنة بني عبد المؤمن والمرابطين قبلهم، قليلة، لا يقولون بها ولا يرون الصدقة على صحيح سوي)[3].

كما كانت الملكيات الخاصة أحد مصادر العقار المحبس، وهو ما احترمته دول المغرب الوسيط، وشجعه خلفاؤها وأمراؤها على ذلك بتحبيسهم بعض الأراضي[4]، حيث يورد الناصري روايتين تتحدثان عن تحبيس السلطان المريني يعقوب بن عبد الحق (656-685هـ/1258-1286م) بعض الأراضي على "زاوية تافرطست"؛ وابنه أبي سعيد عثمان (710- 731هـ/1310- 1330م) عن مدرسة فاس الجديد[5].

ومن مظاهر احترام الدولة للوقف أن أحد القضاة وهو أبو الوليد محمد بن رشد (ت. 520هـ/1126م)، قاضي الجماعة خلال عصر المرابطين أفتى بعدم أخذ أحباس أحد المساجد لصرف عائداتها على مسجد آخر ولو على وجه السلف[6]، بل مُنعت أيضا إمكانية المعاوضة فيه؛ أو المغارسة إلا بحكم القاضي[7].

---

[1]- يحيى أبو المعاطي محمد عباسي، الملكيات الزراعية وآثارها في المغرب والأندلس: 90- 114.

[2]- ابن أبي زرع، الأنيس المطرب بروض القرطاس في أخبار ملوك المغرب وتاريخ مدينة فاس: 59.

[3]- العمري، مسالك الأبصار في ممالك الأمصار: 106، 107. ويبدو أن رأيه يندرج في إطار التنافر بين المغاربة والأندلسيين.

[4]- الونشريسي، المعيار المعرب: 417/7. استمرت عادة تحبيس السلاطين المغاربة حتى بعد العصر الوسيط، ونذكر في هذا الصدد كتاب "أوقاف مكناس في عهد مولاي إسماعيل: 1082- 1139هـ/1672-1727م" لرقية بلمقدم، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة، المحمدية، 1993م، في جزئين. و"أحباس سيدي محمد بن عبد الله"، مخطوط بالخزانة الحسنية، الرباط، رقم 13704.

[5]- الناصري، الاستقصا: 65/3، 111، 112.

[6]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 312/1، 269.

[7]- الونشريسي، المعيار المعرب: 59/7. وقد أثير ما يشبه ذلك في العصر المريني أيضا؛ فأفتى العلماء بالمنع. نفسه: 209/7-211. ابن هلال السجلماسي، الدر النثير على أجوبة أبي الحسن الصغير: 473- 479.

في مقابل ذلك، لم تخل بعض الفترات التاريخية من تطاول على الأراضي الوقفية كما حصل لأحباس أحد المساجد بأغمات وريكة التي استحوذ عليها عامل المدينة في نهاية حكم الموحدين[1]، أو كما فعل بعض الوكلاء حين قاموا بغصب الأحباس والاستئثار بدخلها، أو التحايل لامتلاك أراضي موقوفة واكترائها مدة طويلة وصلت أحيانا إلى خمسين سنة[2]. وهذا ما يدل على أن حماية الوقف كانت مرتبطة بقوة الدولة دون طغيانها، وهو ما تنبهت إليه الدولة الموحدية، التي ضم خلفاؤها أراضي الأحباس وأصولها إلى بيت مال الدولة، وفرضوا عليها الجبايات[3]، درءا لما قد تتعرض له وضعيتها من طمس.

ومن حرص دول المغرب الوسيط على استثمار الوقف، أنها شجعت على استغلاله، حيث كانت شركة المغارسة نموذجا لنمط الاستغلال المثمر للأحباس؛ إذ استفتي بعض الفقهاء في (حكم من دفع أرضا مغارسة من أرض الأحباس، فغرس وأدرك الغرس)[4]، وهذا نوع من المعاملات التي لم تخل من مشاكل قانونية؛ من قبيل ما استفتي في شأنه الفقيه أبو بكر أحمد بن عبد الله اللؤلؤي (ت. 350هـ/961م) في (رجل باع من رجل حبسا عليه له غلة، والمبتاع يعلم بأنه حبس أم لا يعلم، فاغتله زمانا ثم نقض البيع فيه ورد حبسا)[5]. كما سئل أبو بكر محمد ابن زرب القرطبي (ت. 381هـ/991م) (عن رجل اشترى دارا أو أرضا، فأنفق فيها وبنى الدار وغرس الأرض، ثم ثبت أن ذلك حبس)[6].

وإذا كان العصر المريني قد تميز بكثرة الأراضي الوقفية، التي حفزت الدولة على وضع خطة خاصة لحمايتها، خطة جعلتها تحت نظر القاضي، فإن ذلك لم يمنع من حدوث بعض المشاكل المتعلقة بتدقيق مداخيلها وضرورة الخبرة الفلاحية لاستخلاص محاصيلها؛ حيث تميزت عائدات الوقف خلال فترة حكم أبي الحسن المريني (731-752هـ/1331-1351م) بـ (كثير المؤونة، خطة معروفة بالشغب بمراكش، لأنها

---

[1]- ابن الزيات، التشوف إلى رجال التصوف: 270.

[2]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 290/1، 291.

[3]- ابن الزيات، التشوف: 118. الجزنائي، جنى زهرة الآس في بناء مدينة فاس: 66. عز الدين موسى، النشاط الاقتصادي في المغرب الإسلامي خلال القرن 6هـ: 156.

[4]- أبو المطرف الشعبي، الأحكام: 179. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 186.

[5]- أبو المطرف الشعبي، الأحكام: 80، 81. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 234. الونشريسي، المعيار المعرب: 427/7، 431.

[6]- الونشريسي، المعيار المعرب: 427/7، 428. راجع ما يشبه النازلة أعلاه، والجواب المنسوب لقاضي الجماعة محمد بن يبقى، لدى أبو المطرف الشعبي، الأحكام: 89، 90. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 233، 234.

تستدعي التفرغ للنظر ومباشرة أمور الفلاحة لكثرة الأحباس في الخارج عن المدينة)[1]، لذلك عمل السلطان المذكور على تثبيت تلك الأوقاف بتخصيص لوحات رخامية تتضمن بيانات وقفية دقيقة[2]. وهي إجراءات قصدت الدولة بها تشجيع الناس على التحبيس، حيث ذكرت المصادر أن "درب ابن حيون" الذي سمي أيضا بـــ"بيت بني الغمار"، يرجع نسبه إلى ابن حيون الذي حبّس الرباع على جامع القرويين[3]؛ و"دار ابن بشير" التي وقفت على الجامع المذكور بفاس[4].

كما تنهض وصية مؤرخة في الثلاثاء 5 رجب 791هـــ/29 يونيو 1389م دليلا على تنامي حالات الوقف، حيث يوصي فيها المحبسان، أبو زيد بن خنوسة وأمه فاطمة بنت أبي الفضل الزرهوني، بوقف بعض أملاكهما العقارية، ومنها "جنان الزيتون" بفاس على بعض أحفادهما؛ (فإن انقرضوا وانقرض عقبهم فيرجع ذلك وقفا مخلدا وحبسا مؤبدا على جامع الصابرين من أوزقور من داخل باب الفتوح أحد أبواب فاس المحروسة، ليشترى من غلة ذلك زيت لاستصباح المسجد المذكور وحُصر، ويصلح منه ما وهِي من الجامع المذكور، وما فَضل من ذلك يشترى به طعام، ويطعم للواردين بالجامع المذكور، الملتزمين بها من الفقراء والمرابطين بالمسجد المذكور)[5].

والظاهر أن سياسة الاحتواء واللين التي نهجتها دول المغرب الوسيط إزاء أهل الذمة، شجعت هؤلاء وخاصة اليهود، على الاندماج الاجتماعي، ودفعت بعضهم إلى التحبيس على الفقراء من المسلمين والمساجد؛ فقد سئل أبو الأصبغ عيسى بن سهل القرطبي (ت. 486هـــ/1093م) (عن يهودي حبس على ابنته عقارا وعلى عقبها؛ فإذا انقرضوا رجع حبسا على مساكين المسلمين)[6]. وبالمثل استفتي (أبو عمران القطان عن يهودي حبس دارا على مسجد بقرطبة)[7]، وهذا ينهض دليلا على حضور الدولة في التحفيز على الوقف بالدعوة له حمايته.

---

[1]– ابن مرزوق، المسند الصحيح: 311.

[2]– نفسه: 311.

[3]– ابن الأحمر، بيوتات فاس الكبرى: 49.

[4]– يبدو أن هذه الدار المحبسة تعرضت للخراب، فطرحت على العلماء مسألة بيعها، مما أثار خلافا بينـــهم، وإن رجحـــت الفتوى منع ذلك. الونشريسي، المعيار المعرب: 209/7– 211.

[5]– الونشريسي، المعيار المعرب: 311/7، 312.

[6]– الونشريسي، المعيار المعرب: 59/7.

[7]– نفسه: 65/7.

ولم يكن الوقف ليقتصر على عامة الناس من مسلمين أو يهود، بل ارتبط كذلك بموظفي الدولة، فهذا أبو الفضل محمد المزغدي، الذي كان مكلفا بوظيفة الأوقاف والتركات في عهد السلطان أبي الحسن المريني؛ و(لكثرة ما يصدر عنه من الإنفاق، ... يضطر إلى أن ينفق ما تحت يده، ويعول على ذلك من غلات ربعه وأثمان زرعه)[1]، وهو دليل على شساعة ملكيته العقارية.

ولم يقتصر الوقف على هؤلاء جميعا، بل أقدم الأمراء على التحبيس إظهارا للقدوة، وإن كان لغاية تخدم دولتهم، حيث اعتنى السلطان يعقوب بن عبد الحق المريني بزاوية والده بتافرطست سنة 684هـ/1285م، وذلك بأن (رتب عليها القراء لتلاوة القرآن، ووقف على ذلك ضياعا وأرضا تسع لحرث أربعين زوجا)[2]. كما سئل عبد الله بن محمد العبدوسي (ت. 849هـ/1445م) عن (رجل حبس على أولاده ... وعلى أعقاب أعقابهم الذكور دون الإناث ما تناسلوا وامتدت فروعهم، فإن انقرض الذكور رجع ذلك للنساء، وإن انقرضوا كلهم رجع ذلك لزاوية أولاد أبي العلام)[3].

وفي الجانب الصحي أقدم السلطان المريني المذكور عند توليته بفاس على (صنع المارستان للمرضى والمجانين، وأجرى عليهم النفقات وجميع ما يحتاجون إليه من الأغذية والأشربة، وأمر الأطباء بتفقد أحوالهم كل يوم غدوة وعشية، وأجرى على الكل الإنفاق من بيت المال، وأجرى على الجذمى والعميان والفقراء مالا معلوما يأخذونه في كل شهر من جزية اليهود)[4]. أما السلطان أبو عنان (749- 759هـ/1348- 1358م) فقد عمل على (بناء المرستانات في كل بلد من بلاده، وتعيين الأوقاف الكثيرة لمؤون المرضى، وتعيين الأطباء لمعالجتهم والتصرف في طبهم)[5].

وكان السلطان أبو سعيد عثمان بن يعقوب بن عبد الحق من السلاطين المرينيين الأكثر اهتماما بحماية الأحباس خدمة لأغراض اجتماعية، وخاصة المدارس التعليمية لاعتبارات تتعلق في نظرنا ببحث الدولة المرينية عن الشرعية السياسية؛ فقد (بنى

1- ابن مرزوق، المسند الصحيح الحسن: 230، 231، 233.
2- الناصري، الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى: 65/3.
3- الونشريسي، المعيار المعرب: 80/7.
4- ابن أبي زرع، الأنيس المطرب: 298. الناصري، الاستقصا: 65/3.
5- ابن بطوطة، تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار: 182/2.

مدرسته بفاس مع غيرها،... واقتفى أثره في هذه المنقبة الشريفة بنوه من بعده، فاستكثروا من بناء المدارس العلمية والزوايا والربط، ووقفوا عليها الأوقاف المغلة... ولما كانت سنة عشرين وسبعمائة [1320م] أمر السلطان أبو سعيد رحمه الله ببناء المدرسة التي بفاس الجديد فبنيت أتقن بناء وأحسنه ورتب فيها الطلبة لقراءة القرآن والفقهاء لتدريس العلم، وأجرى عليهم المرتبات والمؤن في كل شهر، وحبس عليها الرباع والضياع)[1]. ومنها مدرسة العطارين بفاس التي بناها السلطان المذكور سنة 723هـ/1323م ووقف عليها الأراضي التي اقتناها لها[2]؛ مشجعا بذلك ولي عهده أبا الحسن؛ فبنى الأمير المدرسة التي بغربي جامع الأندلس عام 721هـ/1321م وحبس عليها رباعا كثيرة[3]. وعند توليته الحكم كلف ابن مرزوق بـ (شراء موضع يعرف بأوعشية ... برسم التحبيس على زاوية العُبّاد) بتلمسان[4]. في حين عمل خلفه أبو عنان (749- 759هـ/1348- 1358م) على (بناء المرستانات في كل بلد من بلاده، وتعيين الأوقاف الكثيرة لمؤون المرضى)[5].

إلا أن هذه الإجراءات لم تحد من التطاول على الوقف، خاصة من لدن كبار الدولة؛ فهذا أبو عبد بن أبي خالد المسمى بالسليطن، الذي تولى خطة الأحباس بمراكش على عهد السلطان أبي الحسن المريني، ومن شدة امتلاكه للعقار، أنه (اشتغل بلذته ونعمته، ... واقتصر على غلات أملاكه، فأسرف فيها بما يناسب حاله)[6].

بل إن بعض سلاطين بني مرين سعوا إلى توظيف الفائض المالي الذي وفرته الأوقاف لتثبيت شرعيتهم ومشروعهم السياسي بالغرب الإسلامي وبالمشرق في إطار الصراع المريني الحفصي المملوكي لاستمالة الأشراف والمجتمع الحجازيين؛ إذ خصص أبو الحسن المريني عشرة آلاف دينار ذهبي وخمسمائة دينار فضية لشراء الأراضي بالحجاز وتحبيسها على الحرمين الشريفين، والتي حملها ركب الحاج الذي توجهت فيه الأميرة مريم

1- الناصري، الاستقصا: 111/3، 112.

2- نفسه: 112/3.

3- نفسه: 112/3.

4- ابن مرزوق، المسند الصحيح: 306.

5- ابن بطوطة، تحفة النظار: 182/2.

6- نفسه: 310، 311. وعن غير ذلك من ممتلكات الأمراء ومنياهم، يراجع يحيى أبو المعاطي، الملكيات الزراعية: 23، 25.

زوجة السلطان أبي سعيد عثمان[1]. كما كان للظروف العسكرية آثارها في توجيه الوقف لخدمة الجهاد، حيث صرفت عائدات الأحباس العقارية على أغراض حربية[2].

وبذلك فإن بعض الظروف التاريخية، وخاصة خلال فترات ضعف الدول، أسهمت في تعريض الوقف للإهمال وخروجه أحيانا عن إشراف ناظر الأحباس[3]، مما أثر سلبا في اختلال الأوضاع الوقفية، وحتّم ضرورة تقوية سلطات القضاء وتوسيعها لصيانة الأوقاف من مظاهر التطاول.

ثانيا: دور القضاء في حماية الوقف

وبما أن حماية الوقف تدخل ضمن المصالح العامة التي أنيطت بالدولة للسهر عليها؛ فإن (الولاة معزولون عن المفسدة الراجحة، والمصلحة المرجوحة والمساوية، وما لا مصلحة فيه ولا مفسدة، لأن هذه الأقسام الأربعة ليست من باب ما هو أحسن، وولايتهم إنما تتناول جلب المصلحة الخالصة، أو الراجحة، أو درء المفسدة الخاصة أو الراجحة؛ فالأقسام ثمانية، أربعة منها ساقطة، وأربعة معتبرة)[4]، مما يعني أن الدولة لا يمكنها أن تقدر على حماية الوقف إلا بإسناد ذلك للقضاء عبر تتريل الطابع المؤسساتي عليه، وتأثر ذلك، سلبا وإيجابا، بالدورة الحضارية للدول.

لقد كان سقوط الدولة مطية للتطاول على الأحباس، لكن القضاء والفتوى والتوثيق حالوا في الغالب دون ذلك، حيث قاموا بالدور الطلائعي في حماية الوقف ومنحه صفة الاستمرارية حتى زمن ضعف الدولة، وهذا ما يدفعنا لفهم طبيعة ركيزتي المأسسة والاستمرارية اللتين اكتترهما الوقف من الدولة والقضاء، حتى إن القضاة كانوا لا يتوانون عن التدخل ولو كانت الدولة طرفا في التراعات المتعلقة بالأحباس، وهي مناسبة لم تداهن فيها الأحكام القضائية ولا الفتاوى الفقهية السلاطينَ والأمراءَ[5]، أو من يحتمي بهم من المتطاولين على الأوقاف؛ كمن له مثلا

---

[1]- ابن مرزوق، المسند الصحيح: 454. ابن خلدون، العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر: 314/7، 315. المقريزي، السلوك لمعرفة دول الملوك: ج2/ق2، 447، 448. الناصري، الاستقصا: 127/3، 128، 129، 130، 143، 144.

[2]- الونشريسي، المعيار المعرب: 147/7، 148.

[3]- الشاطبي، فتاوى الإمام الشاطبي: 165. مؤلف مجهول، الحديقة المستقلة النضرة الصادرة عن علماء الحضرة: 33أ، 50ب. الونشريسي، المعيار المعرب: 101/7.

[4]- الونشريسي، المعيار المعرب: 19/7.

[5]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1340/3- 1342.

(بالبلد جاه ومقدرة، يكون أمناء البلد وعمّاله أصهاره)[1]، بل راعت فيها المصالح العامة المرتبطة بصون الأحباس.

وعلى هذا تعددت المظاهر والآليات التي وقف من خلالها القضاء سدا منيعا في وجه الغصب والتعدي الذي كان بإمكانه أن يحد من الأدوار الحضارية للأوقاف في تاريخ المغرب ويحول دون استمرارها؛ فقد اختصت المهن القضائية بمسؤولية حماية الوقف؛ ومنها:"ناظر الأحباس" أو "صاحب الأحباس" الذي كانت وظيفته تتم تحت سلطة القاضي[2]؛ ومن مهامه (أنه مطلوب بضم أموال الأحباس واستخراجها من يد مغتصبها أو آخذها بغير حق)[3].

أما التدبير اليومي لقضايا الأحباس فقد كُلف ببعضه المحتسب[4]؛ لأن (الاحتساب أخو القضاء، ... وهو لسان القاضي وحاجبه ووزيره وخليفته؛ وإن اعتذر القاضي، فهو يحكم مكانه فيما يليق به وبخطته، ... فهو لسان القاضي، والحاجة إليه ضرورية لأن الناس معوّجون، مخالبون، أشرار؛ فبإهمالهم وتضييع أمورهم، تفسد السياسة، وتُفتح أبواب من المفاسد كثيرة)[5]. ولذلك فإن تصرف الناظر في الحبس لم يكن يتم إلا بإذن القاضي؛ فقد استفتي ابن رشد (في ناظر في أحباس مسجد استوفر له من غلة أحباس المسجد دنانير، فابتاع بها دويرة للمسجد، ثم إنه بعد مدة من ابتياعها رأى بيعها والاستبدال بها، أو رأى ذلك غيره ممن ينظر في المسجد بعده. هل ترى ذلك جائزا أم لا؟ الجواب عليه: ليس للناظر في أحباس المسجد أن يفعل ذلك إلا بإذن القاضي بعد أن يثبت عنده وجه النظر في ذلك)[6].

وبالمثل، فإن قضايا الوقف ارتبطت ببعض جوانب التنظيم القضائي؛ إذ كان قضاة المدن يعودون في بعض المسائل الحبسية إلى الفقهاء والقضاة الأعلى درجة[7]،

---

[1]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1391/3، 1392.

[2]– ابن عطية، فهرس ابن عطية: 60. ابن بشكوال، الصلة: 432/2، 501، 713، 762. 808/3، 816، 832، 833، 842، 890، 959. ابن عسكر وابن خميس، أعلام مالقة: 81، 244. ابن لب، تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد: 83ب. انظر ما تعرض له أبو عبد الله بن أبي خالد المعروف بالسليطن، الذي عينه أبو الحسن المريني في خطة الأحباس بمراكش، من محاسبة من قبل قاضي المدينة. ابن مرزوق، المسند الصحيح الحسن في مآثر ومحاسن مولانا أبي الحسن: 311، 312. الونشريسي، المعيار المعرب: 296/8.

[3]– الونشريسي، المعيار المعرب: 13/7.

[4]– ابن عبد الرؤوف، رسالة في آداب الحسبة والمحتسب: 83. الجرسيفي، رسالة في الحسبة: 124.

[5]– ابن عبدون، رسالة في القضاء والحسبة: 20، 21.

[6]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1359/3.

[7]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 203/1. 1034/2. ابن الحاج، فتاوى ابن الحاج:، 56، 57، 58، 59، 60، 63، 65.

ومن ذلك ابن منظور (ت. 520هـ/1126م) قاضي إشبيلية الذي كتب في قضية وقفية إلى الفقهاء المشاوَرين بقرطبة، ومنهم ابن رشد (ت. 520هـ/1126م)، وأبي محمد (ت. 520هـ/1126م) وأبي القاسم (ت. 491هـ/1097م) ابني أبي عبد الله بن عتاب، والفقيه القاضي أبي عبد الله بن حمدين قاضي الجماعة (ت. 508هـ/1114م)، والفقيه أبي محمد عبد الصمد (ت. 491هـ/1098م)[1].

والأصل في آليات تدخل القضاء ومظاهره، أن الأحباس (متعلقة بالوصايا، يمنع من تغير شكلها عما وضعت له، لقول الله -عز وجل- "**فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ، فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ، إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**"؛ ويمنع من أراد أن يُدخل منها شيئا في منافعه، أو يوسع منها على نفسه، أو يحرفها عن موضعها مثل الطرق والأفنية والمحائج والأرضين المحبّسة وشجر المساكين؛ فيتفقد ذلك كله ويُذرع لئلا يستأثر بها أحد، أو يُدخل منها شيئا في منافعه، أو يحرفها من موضعها إلى ما هو أحسن منه وأسهل، لأنها أحباس، والأحباس لا تُغير عن حالها بوجه، ولا على حال)[2]. كما كان من اختصاصات "صاحب الأحباس" النظر (فيما رَثّ واندرس، أو تعطّل من الأحباس، كالمساجد، والشوارع، والقناطر، والميضآت، ومرافق المسلمين)[3].

ويبدو أن هذه القواعد النظرية التي صاغها الفقهاء والقضاة والمحتسبون والموثقون هي التي شكلت أساس الأحكام والفتاوى والعقود؛ مما دفع القضاة والمفتين إلى صياغة كليات عامة بمثابة مبادئ تراعي الحيثيات الكفيلة بحماية الوقف من الخروج عن مقاصده؛ فالأصل (أن تغيير الحبس على ثلاثة أوجه: واجب، وممنوع، ومختلف فيه. فالواجب ما في بقائه ضرر؛ فإذا كان يجوز بيعه للضرر فتغيير حاله إلى حالة أخرى مع بقاء كونه حبسا أولى. الوجه الثاني ما في بقائه منفعة ولا ضرر في بقائه؛ فهذا لا يجوز بيعه باتفاق. القسم الثالث ما ليس فيه منفعة في الحال وترجى منفعته في المآل؛ فهذا مختلف في بيعه؛ فمن العلماء من أجاز بيعه نظرا إلى قصد المحبس، وقصد المحبس الانتفاع به؛ فإذا عدم الانتفاع به بيع وعوض به ما فيه منتفع، ومن العلماء من منع بيعه محافظة ألا يغير الحبس)[4].

---

[1]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 205/1، 231، 325.

[2]- ابن عبد الرؤوف، رسالة في آداب الحسبة والمحتسب: 83، 84. الجزيري، أجوبة ابن القاسم: 152.

[3]- الجرسيفي، رسالة في الحسبة: 124.

[4]- الونشريسي، المعيار المعرب: 16/7.

وإذا كان الحوز من شروط الوقف، فقد اعتبرت معاينة الأرض بحضور المحِّبس والمحبَّس عليه والشهود، في حال تحبيس الأصول العقارية، بمثابة حيازة تامة[1]. أما في حال الاختلاف في قبض الحبس وحيازته؛ فــ (يقضى بأعدل البينتين. وقيل: شهادة من شهد بالحوز أولى، لأنهما أثبت حكما وإن كانت الأخرى أعدل، ... لأن الإثبات أحدث من النفي؛ فمن ادعى الحدوث وأثبته أولى ممن نفاه. وقيل: إن كان الحبس يوم الدعوى بيد المحبَّس عليهم نفذ لهم)[2]. إلا أن (أهل الحديث وكثيرا من الفقهاء يقولون بجواز الحبس دون الحيازة)[3].كما نصت الأحكام القضائية على ضرورة إشراف القاضي على قسمة الأراضي المشاعة مع الأراضي الحبسية[4].

ولما كانت صيغة التحبيس، وخاصة الحبس المعقب، من أهم مداخل الخلاف بين المحبَّس عليهم في الوقف؛ فقد بسط فيها القضاة والمفتون القول؛ إذ اعتبرت إحدى فتاوى ابن رشد مرجعا لما بعده من القضاة والمفتين والموثقين؛ ففي إحدى (مسائله البارعة، قال -رضي الله عنه-: سئلت عن الحبس المعقب، هل يدخل فيه ولد البنات وولد بنات البنات ما تناسلوا أم لا على مذهب مالك -رحمه الله-، ووجه من أدخلهم فيه أو أخرجهم عنه؟ فقلت: الحبس المعقب تفترق أحكامه باختلاف ألفاظه. وله خمس ألفاظ وهي: الولد، والعقب، والبنون، والذرية، والنسل. وفي كل لفظ منها خمس مسائل)[5]، فصّل فيها بتدقيق، حتى غدت دستورا في تاريخ القضاء بالغرب الإسلامي.

كما تم التشديد على الحيازة، لأن التحبيس لا يتم إلا بها، ولا يصلح القضاء به دونها؛ فــ (الحيازة من شروط تمام الحبس التي لا يصلح القضاء به دونها؛ إذ لا يصح لحاكم أن يحكم بمحبس إلا بعد أن يتعين عنده بالحيازة)[6]؛ لأن الأصل في الملكية عند

---

[1]- الشعبي، الأحكام: 143. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 239.

[2]- الشعبي، الأحكام: 154. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 243.

[3]- الشعبي، الأحكام: 154. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 243.

[4]- ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 239. الونشريسي، المعيار المعرب: 432/7.

[5]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1120/2- 1130. ومما يعطي لتلك الفتوى المرجعية أهميتها، أن ابن رشد استفتي في نازلة تتعلق بالحبس المعقب، حول أخوين شريكين في مال، حبس أحدهما على ابنه، والآخر على ابنته، وشرط المحبس منهما على الأعقاب وأعقاب الأعقاب ذكرانهم وإناثهم في ذلك سواء، ومن توفي من غير عقب رجع نصيبه إلى الباقي؛ فانقرض الجميع، وبقي لهم ثلاث بنات؛ فتوفيت واحدة، وتركت أولادا غير العقب. ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 2/ 1139. الونشريسي، المعيار المعرب: 7/ 462، 463. انظر فتاوى أخرى مماثلة، ابن رشد، فتوى ابن رشد: 1207/2- 1209. 1568/3، 1569. 1634/3، 1635. ابن الحاج، فتاوى ابن الحاج: 13، 14، 35، 38، 56، 57، 58، 59، 60. الونشريسي، المعيار المعرب: 7/ 463، 464.

[6]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 201/1.

القضاة والمفتين (أنه لا يجوز أن يخرج من يد مالك شيء إلا بيقين تقطع عليه البينة، وتثبت فيه الشهادة، لا بأمر محتمل مشكوك فيه)[1]؛ وأن (من بيده ملك يدعيه لنفسه لا يكلف إثبات من أين صار إليه حتى يثبت المدعي ما ادعاه وبحوزه)[2]. ولذلك كانت القاعدة القضائية في فض الخلافات أنه (لا يجب القضاء بالحبس إلا بعد أن يثبت التحبيس وملك المحبس لما حبسه يوم التحبيس، وبعد أن تتعين الأملاك المحبسة بالحيازة لها على ما تصح الحيازة به)[3].

وبالمثل تعددت مظاهر التدخل القضائي فيما يتعلق بالشهادات، ومنها شهادة النساء وما قد تطرحه من تنازع بين أطراف عقد الحبس؛ فالمعمول به (أن شهادتهن في ذلك عاملة، لأن الأحباس من الأموال، ولا اختلاف أن شهادة النساء على الأموال جائزة. وإنما اختلف فيما جر إلى الأموال كالوكالة عليها وشبه ذلك. وإنما يتخرج أن شهادتهن في ذلك غير عاملة، ... أن شهادة النساء لا تجوز إلا حيث تجوز اليمين مع الشاهد إذا ... إن الحبس لا يستحق باليمين مع الشاهد)[4].

أما شهادة السماع فالأصل فيها لدى القضاة والمفتين أن (لا يستخرج بها شيء من يد الحائز)[5]. في حين أن المدة التي تجوز فيها فهي المدة القريبة (نحو العشرة الأعوام إلى الخمسة العشرة عاما)[6]. وصيانة لشهادة الشهود، أفتى بعض العلماء بإسقاط شهادة من شهد في الحبس وفي بيعه، وهو ما جرى به العمل، اللهم إلا (إذا كان من أهل العدالة والتبريز؛ فإنه تنفذ شهادتهم في الحبس، وتحمل شهادتهم في البيع على النسيان لثقتهم وعدالتهم، لا سيما إن تباعد الأمر)[7].

ولذلك كانت الحاجة إلى دقة توثيق العقود، مما جعل القضاة يحتكمون إلى تاريخها في حل النزاعات، حيث كانوا يعمدون إلى (إعمال المؤرَّخ على غير

---

[1]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 202/1.

[2]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 327/1، 328.

[3]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1/ 322، 329. 2/ 1115. الشعبي، الأحكام: 117، 118. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 237. الونشريسي، المعيار المعرب: 453/7.

[4]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 231/1.

[5]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 348/1 (بتصرف بسيط).

[6]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 329/1. الشعبي، الأحكام: 137، 138. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 237.

[7]– الشعبي، الأحكام: 138. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 237.

المؤرّخ)[1]. ومن ثم تدخل أهمية وظيفة التوثيق والموثقين، سواء ما تعلق بالعقود، أو ما انبنى عليها من أحكام فقهية وقضائية ونوازل اجتماعية حسب أنواع الوقف[2].

ومن المظاهر التي فرضت تدخل القضاء والفتوى، ما ارتبط بتداول الأحباس، كالكراء؛ إذ (الأحباس المحبسة على المساجد والمساكين وما أشبه ذلك، ... لا ينبغي لمتولي النظر فيها أن يكريها لأكثر من أربعة أعوام إن كانت أرضا، أو لأكثر من عام واحد إن كانت دارا، لأن هذا جلّ عمل الناس، وعليه مضى عمل القضاة في كراء الأحباس؛ فإن أكراها إلى أبعد من ذلك على وجه النظر مضى و لم يفسخ)[3].

وكثيرا ما كان تداول الأحباس ما يثير الخلافات، لذلك تعددت الأحكام والمشاورات القضائية بين قضاة الغرب الإسلامي ومفتيه؛ فعلاوة على فتوى ابن رشد أعلاه، فقد أثار المسألة ابن سهل (ت. 486 هـ/1093م)، الذي أفتى بنقض الكراء طويل الأمد في الأحباس؛ ذاكرا حيثيات فتواه، والتي تعتبر تأصيلا للقواعد القضائية والفقهية المالكية في كراء الأحباس؛ ففي بلاد المغرب والأندلس، حسب ما اعتمده في جوابه، أن (المعول فيما يفتى به مما جرت الأحكام عليه على قول ابن القاسمْ رحمه الله لا سيما الواقع منه في المدونة، ثم على ما وقع لغيره فيها، هذا الذي سمعناه قديما في مجالس شيوخنا الذين تفقهنا عندهم، وعلة ذي ما جرى به القدر من اعتماد الناس في هذا المغرب في تفقههم ومناظرتهم عليها، حتى أنست نفوسهم إليها، وألفت معانيها، واستحكمت عندهم صحة أصولها وفروعها، وما سبق إلى النفس ألفته، فعسير عليها الانفصال منه والصدود عنه، هذا مدرك بالعادة صحيح بالخبرة، ... وإذا كان هذا هكذا فالذي في المدونة في كراء الأرضين منها أن عقد الكراء في أرض المطر يجوز لعشر سنين، ولا ينقد فيها إلا لعام واحد مع إمكانها للحرث)[4]. ثم ذكر مسائل كثيرة تدل على عدم جواز كراء الحبس إلا إلى سنة ونحوها، ولا بأس بكراء الدور السنة وما فوق ذلك إلى عشرين سنة؛ مبطلا ما تناهى إلى سمعه من تطاول الدولة العامرية بالأندلس، خلال القرن 5هـ/11م، في عهد المنصور بن أبي عامر،

---

[1]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 328/1. الشعبي، الأحكام: 94– 97. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 235.

[2]– انظر نماذج لذلك عند ابن مغيث الطليطلي، المقنع في علم الشروط: 207، 208. الجزيري، المقصد المحمود في تلخيص العقود: ورقات 70أ– 74أ.

[3]– ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 293/1.

[4]– ابن سهل، ديوان الأحكام الكبرى: 361.

(أنه اكترى موضعا حبسا إلى سبعين عاما، وهذا لو صح نقله فلا يصح أصله، ولا يجوز العمل به)[1].

وقد حصل مثل ذلك بإفريقية؛ ((فمما جرت به العادة في أحباس قرطاجنة بقاء المدة أربعين سنة،..[وفي] دار خمسين سنة من الحبس، وهذا نحو ما تقدم ... ولعلهم لم يجدوا من يتقبلها إلا على هذه الهيئة فاغتفروا ذلك للضرورة كالتزام الجزاء على أرض الجزاء أبدا لضرورة حاجة بيت مال المسلمين، وإن كان عن ثمن الأرض لكونه تابعا لأصل جائز للضرورة)[2].

و لم يقتصر تدخل القضاء في حماية الحبس بين المسلمين، بل تعداه إلى الأوقاف بين النصارى واليهود من أهل الذمة؛ إذ أجيز للأسقف ما باعه من أرض الكنائس، (إذا كانوا يؤدون ما عليهم من الجزية)[3].

أما أبرز ما تصدى له القضاة والمفتون والموثقون هو ما تعلق بقضايا صرف ما فضل من أحباس بعض المرافق -كالمساجد- على بعضها الآخر؛ فقد أثار هذا النوع من النوازل جدلا قضائيا وفقهيا واسعا بين علماء الغرب الإسلامي، باعتباره أحد مظاهر تدخل القضاء لحماية الوقف وعدم خروجه عن مقاصده الأصلية التي وضعت له، وقد حصل شبه إجماع بين القضاة والمفتين في ذلك. ومرة أخرى مثلت آراء ابن رشد وفتاواه في المسألة مرجعا لغيره في هذا الباب[4]؛ فقد أفتى بأن (ما كان من المساجد لا يفضل من غلة أحباسها إلا يسيرا فلا يجوز أن يؤخذ منها شيء لبنيان الجامع مخافة أن تقل الغلة فيما يستقبل، فلا يقوم بما يحتاج إليه. وما كان منها يفضل من غلة أحباسها كثير حتى يؤمن احتياج المسجد إليها وإلى بعضها فيما يستقبل فجائز أن يبنى ما انهدم من الجامع بها، إذا لم يكن في غلة أحباسه ما يبنى به ما انهدم منه على ما أجازه من تقدّم من العلماء في مثل هذا المعنى. والواجب أن يقدم بنيانه ورمّه على أجر أئمته وقومته إلا ألا يوجد من يؤم فيه، ويخدمه بغير أجر، فيكون ذلك سببا لتضييع الجامع وتعطيله)[5].

---

[1]- ابن سهل، ديوان الأحكام الكبرى: 363. وقد أثار ما باعه ملوك بني عبّاد باشبيلية من أملاك الانتباه على عهد المرابطين. ابن الحاج، فتاوى ابن الحاج: 82.

[2]- البرزلي، فتاوى البرزلي: 365/5.

[3]- الشعبي، الأحكام: 154. ابن بشتغير، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير: 242.ابن الحاج، فتاوى ابن الحاج: 44، 45.

[4]- يعد ابن هلال السجلماسي أحد المفتين الذين اعتمدوا فتوى ابن رشد، في سياق تعليقه على إحدى فتاوى أبي الحسن الصّغير. الدر النثير على أجوبة أبي الحسن الصغير: 477، 478.

[5]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 312/1، 313. انظر فتوى أخرى لابن رشد في الاتجاه نفسه، فتاوى ابن رشد: 1268/3، 1269

وفي نازلة مماثلة أفتى ابن رشد بحكم القاضي بالمعاوضة في الحبس عند انقطاع منفعته وعدم القدرة على اعتماره، ولحوق الضرر به؛ فقد أجاب بخصوص أرض محبسة تعطل الانتفاع بها، (إن كانت هذه القطعة المحبسة انقطعت المنفعة منها جملة بما غلبت عليه مما وصفت فلم يقدر من أجل ذلك على اعتمارها ولا على كرائها، وبقيت معطلة لا فائدة فيها لعدم القدرة على رفع هذا الضرر عنها، فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان غيرها يكون حبسا مكانها على ما قاله جماعة من العلماء في الربع المحبس إذا خرب، ويكون ذلك بحكم من القاضي، بعد أن يثبت عنده السبب المبيح للمعاوضة فيها والغبطة للحبس فيما وقعت به المعاوضة، ويسجل بذلك ويشهد عليه)[1].

وبذلك تعددت الفتاوى المواكبة للنوازل المتعلقة بمدى جواز انتفاع المرافق بأوقاف غيرها من المنشآت؛ ومن ذلك ما أفتى به أبو سعيد بن لب (ت. 782هـ/1380م)؛ إذ (الواجب الاقتصار بفائد الحبس على مصرفه المعين له في تحبيسه أو في الوجه الذي وجب أن يصرف إليه؛ فلا يخرج عن سبيله، إلا أن ما فضل من الفوائد عن المصرف ولا يترتب له حاجة بعد ذلك فإنه يصرف في مثله، أو في غير ذلك من وجوه الخير والبر، أو يباع وينفق ثمنه فيما يحتاج إليه المسجد من بناء أو غيره، وقد أجاز جماعة من المتأخرين صرف فوائد الأحباس بعضها في بعض، وقالوا لا بأس بما هو لله أن يصرف بعضه في بعض، وكان ابن السليم قاضي قرطبة يرى هذا الرأي وينقل فوائد الأحباس إلى غير مصرفها مما هو لله، ورأى ذلك غيره من القضاة ورخصوا فيه)[2].

كما أفتى أبو عبد الله القوري (ت. 872هـ/1467م) بالرأي نفسه، واستدل بالفتوى المرجعية لابن رشد، موضحا حيثيات الإباحة بقوله إن (المسألة ذات خلاف في القديم والحديث، وأن الذي به الفتيا إباحة ذلك وجوازه، وتسويغه وحليته لأخذه، وهذا مروي عن ابن القاسم، رواه عنه ابن حبيب عن أصبغ، وبه قال عبد الملك بن الماجشون وأصبغ، وأن ما قصد به وجه الله يجوز أن ينتفع ببعضه في بعض إن كانت لذلك الحبس غلة واسعة، ووفر بيّن كثير، يؤمن من احتياج الحبس إليه حالا ومآلا. وبالجواز أفتى ابن رشد، ... ولهذا ذهب الأندلسيون خلاف مذهب القرويين، وبه قال ابن القاسم والأصح الجواز، وهو الأظهر في النظر والقياس، وذلك إن منعنا وحرمنا المحبِّس من

---

[1]- ابن رشد، فتاوى ابن رشد: 1081/2.

[2]- الونشريسي، المعيار المعرب: 200/7، 201. وابن السليم هو أبو بكر محمد ابن إسحاق (ت. 367هـ/977- 978م)، انظر فتواه في، المعيار المعرب: 219/7، 220.

الانتفاع الذي حبس من أجله، وعرضنا تلك الفضلات للضياع لأن إنفاق الأوفار في سبيل الخير ... أنفع للمحبس، وأنمى لأجره وأكثر لثوابه. وأما إن منعنا ذلك وقلنا بشراء الأصول بذلك الوفر، ثم مهما كثرت الغلات أيضا واجتمعت اشترينا بها أصولا ثم كذلك لزم منه أمر مستحيل، وهو وجود حبس لا مصرف له، وذلك أمر ضروري يلزم بتزييد الأصول المشتراة، فتصير تلك الأصول كأحباس لا مصرف لها، والصرف في سبيل الخير يدفع ذلك ويذهبه. وأما حرمان المحبس من الانتفاع ولزوم انقطاع أجر الوفر من المحبس فبيّن أيضا؛ إذ لا فائدة له في جانبه إلا إجراء الصدقة على المحبس عليه، ... وإذا منعنا من الصرف عطلنا منفعة ذلك الحبس)[1].

وامتدت آثار فتوى ابن رشد إلى إفريقية؛ فاستدل بها البرزلي (ت. 841هـ/1437م)، وعلق عليها قائلا: (وكذا الحكم الآن في أحباس المساجد بتونس، ويزاد فيه أنهم مقدمون بالضروري ما لم يؤد إلى خراب المسجد وذهابه، فيكون أحق مطلقا، من باب ارتكاب أخف الضررين)[2].

وفتوى ابن رشد وغيرها تجد تفسيرا فيما طال الوقف من غصب وتعد بمجموع الغرب الإسلامي، مما كان يدفع القضاة والمفتين إلى البحث عن الدلائل الشرعية، من أحكام وفتوى، للتدخل للحد من تلك المظاهر، بدليل ما أشار إليه البرزلي مما حصل بإفريقية من كثرة (أكل خراج حبس المساجد من الأئمة، ويدّعون الحبس منهدما وربما تعطّل مما يتوالى عليه الخراب. فلذلك شدد عليهم صاحبنا الشيخ الفقيه قاضي الجماعة -أكرمه الله تعالى- وألزمهم بناء الأحباس، وربما سجن بعضهم، وضيق عليه، وجعل من الحقوق الواجبة المعينة التي يجب الاحتساب فيها، وربما صرّح بجرحة من فعل ذلك، لأنه أخذ ما لا يجوز له أخذه؛ فهو كالغاصب في ذلك، وهو شديد في حق من اشتهر عنه التزهد في الأحباس وعدم الاهتمام بها)[3].

وهكذا فقد حرص القضاء أثناء النظر في نوازل الوقف على أن يجتهد لزمانه وفق ضوابط المذهب المالكي، وتراث فقهاء المالكية بالغرب الإسلامي، اجتهاد رسخ به تعاليم المذهب، وحمى به حدود الوقف، ضمانا لاستقرار الحقوق وعدم التطاول عليها، وهذا أمر عُلم لدى القضاة أنه لا يمكن تحقيقه إلا باستحضار فقه المصالح عبر معالجة شمولية

---

[1]- الونشريسي، المعيار المعرب: 187/7، 188. انظر فتاوى مشابهة، المعيار المعرب: 146/7- 147، 425- 426.

[2]- البرزلي، فتاوى البرزلي: 390/5.

[3]- البرزلي، فتاوى البرزلي: 390/5.

تستحضر الدولة وطموحاتها والمجتمع ومصالحه، بل تستحضر في البدء وصايا الموقفين بما هي تقييد لوجوه صرف أوقافهم؛ إذ الوقف بهذا المعنى حركة مقيدة في سبيل الله، لها مقاصدها الشرعية رغم الاختلاف في الأحكام بين القضاة، وهو اختلاف في الاجتهاد مرده إلى الاختلاف في السياق التاريخي محل التتريل لا في القصد، وهذا ما يجعل استمرار الوقف رهينا بقوة القضاء في حماية الوقف، ورهينا كذلك بحماية الدولة لروح الشريعة باعتبارها الحافز للوقف، والمانع الذاتي للتطاول عليه.

لائحة المصادر

- المصادر المخطوطة

- ابن الحاج (أبو عبد الله محمد بن أحمد، ت. 529 هـ/1126م)، فتاوى ابن الحاج (مخطوط خاص).

- ابن لب (أبو سعيد فرج بن قاسم بن أحمد التغلبي، ت. 782 هـ/1380م)، تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد، مخطوط بالإسكوريال، مدريد، رقم: 1096.

- ابن هلال (إبراهيم بن علي الصنهاجي السجلماسي، ت. 903 هـ/1497م)، الدر النثير على أجوبة أبي الحسن الصغير، طبعة حجرية، فاس، 1303 هـ، خزانة الجامع الكبير، مكناس، رقم 676م.

- الجزيري (علي بن يحيى الجزيري، ت.585 هـ/1189م)، المقصد المحمود في تلخيص الوثائق والعقود، مخطوط جامعة هارفارد. Manuscript, 1704. MS Arab 183.

- الزياتي (عبد العزيز بن الحسن مهدي الغماري، ت. 1055 هـ/1645م)، الجواهر المختارة فيما وقفت عليه من النوازل بجبل غمارة، مخطوط المكتبة العامة، تطوان، ميكروفيلم رقم 897.

- مؤلف مجهول، الحديقة المستقلة النضرة الصادرة عن علماء الحضرة، مخطوط الإسكوريال، مدريد، رقم 1096.

- المصادر المطبوعة

- ابن أبي زرع (علي بن محمد الفاسي، ت. 741 هـ/1341م)، الأنيس المطرب بروض القرطاس في أخبار ملوك المغرب وتاريخ مدينة فاس، دار المنصور للطباعة والوراقة، الرباط، 1972م.

- ابن الأحمر (أبو الوليد إسماعيل بن يوسف الغرناطي الأندلسي، ت. ما بين 807 و810 هـ/1404 و1407م)، بيوتات فاس الكبرى، دار المنصور للطباعة والوراقة، الرباط، 1972م.

- ابن بشتغير (أحمد بن سعيد اللورقي المالكي، ت. 516 هـ/1122م)، نوازل أحمد بن سعيد بن بشتغير، تحقيق، قطب الريسوني، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1429 هـ/2008م.

- ابن بشكوال (أبو القاسم خلف بن عبد الملك، ت. 578 هـ/1182م)، الصلة في تاريخ أئمة الأندلس وعلمائهم ومحدثيهم وفقهائهم وأدبائهم، تحقيق، إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، القاهرة/دار الكتاب اللبناني، بيروت، ط1، 1410 هـ، 1989م.

- ابن بطوطة (أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد اللواتي الطنجي، ت. 779 هـ/1377م)، تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار، مطبعة التقدم، القاهرة، 1322 هـ.

- ابن خلدون (عبد الرحمن بن محمد الحضرمي، ت. 808 هـ/1405م)، العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1413 هـ، 1992م.
- ابن خلدون، المقدمة، دار الجيل، بيروت، د.ت.
- ابن رشد الجد (أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد، ت. 520 هـ/1127م)، فتاوى ابن رشد، تحقيق، المختار بن الطاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1407 هـ/1987م.
- ابن رضوان (أبو القاسم المالقي، ت. 783 هـ/1381م)، الشهب اللامعة في السياسة النافعة، تحقيق، علي سامي النشار، دار الثقافة، الدار البيضاء، ط1، 1404 هـ، 1984م.
- ابن الزيات (أبو يعقوب يوسف بن يحيى التادلي، ت. 617 هـ/1220م)، التشوف إلى رجال التصوف، تحقيق، أحمد التوفيق، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة محمد الخامس بالرباط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط2، 1997م.
- ابن سهل (أبو الأصبغ عيسى بن عبد الله الأسدي الجياني، ت. 468 هـ/1093م)، ديوان الأحكام الكبرى (الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام)، تحقيق، يحيى مراد، دار الحديث، القاهرة، 1428 هـ/2007م.
- ابن عبد الرؤوف، رسالة في آداب الحسبة والمحتسب، تحقيق إ.ليفيبروفنسال، المعهد العلمي الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، 1955م.
- ابن عبدون (أندلسي من أهل القرن 5 هـ/11م)، رسالة في القضاء والحسبة، تحقيق إ.ليفيبروفنسال، المعهد العلمي الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، 1955م.
- ابن عسكر (محمد بن علي بن عبيد الله الغساني، ت. 636 هـ/1238) وابن خميس (أبو بكر محمد بن محمد بن علي، ت. بعد 638 هـ/1240م)، أعلام مالقة، تقديم وتخريج وتعليق، عبد الله المرابط الترغي، دار الغرب الإسلامي/بيروت ودار الأمان/الرباط، ط1، 1420 هـ، 1999م.
- ابن عطية (أبو محمد عبد الحق بن عطية المحاربي الأندلسي، ت. ما بين 541 و546 هـ/1146 و1151م)، فهرس ابن عطية، تحقيق، محمد أبو الأجفان ومحمد الزاهي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2، 1983م.
- ابن مرزوق (أبو عبد الله محمد الخطيب التلمساني، ت. 781 هـ/1379م)، المسند الصحيح الحسن في مآثر ومحاسن مولانا أبي الحسن، تحقيق، ماريا خيسوس بغيرا، تقديم: محمود بوعياد، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981م.
- ابن مغيث (أحمد بن محمد الصدفي الطليطلي، ت. 459 هـ/1066م)، المقنع في علم الشروط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420 هـ/2000م.
- البرزلي (أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي، ت. 841 هـ /1437مـ)، فتاوى البرزلي (جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام)، تقديم وتحقيق، محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 2002م.
- الجرسيفي (عمر بن عثمان بن العباس)، رسالة في الحسبة، تحقيق إ.ليفي بروفنسال، مطبعة المعهد العلمي الفرنسي للآثار الشرقية، القاهرة، 1955م.

- الجزنائي (أبو الحسن علي، من أهل القرن 8 هـ/14م)، جنى زهرة الآس في بناء مدينة فاس، تحقيق، عبد الوهاب بن منصور، المطبعة الملكية، الرباط، ط2، 1387 هـ، 1967م.
- الجزيري (عبد الرحمن بن علي بن يحيى الأندلسي، ت. 608 هـ/1211م)، أجوبة ابن القاسم، تحقيق، مصطفى باحو، طوب بريس، الرباط، ط1، 2010م.
- الشاطبي (أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، ت. 790 هـ/1388م)، فتاوى الإمام الشاطبي، تحقيق وتقديم، محمد أبو الأجفان، مطبعة الكواكب، تونس، ط2، 1406 هـ، 1985م.
- الشعبي (أبو المطرف عبد الرحمن بن قاسم، ت. 497 هـ/1103م)، الأحكام، تحقيق، الصادق الحلوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1992م.
- العقباني (أبو عبد الله محمد بن أحمد بن قاسم بن سعيد التلمساني، ت. 871 هـ/1467م)، تحفة الناظر وغنية الذاكر في حفظ الشعائر وتغيير المناكر، تحقيق، علي الشنوفي،
Extrait du Bulletin d'Etudes Orientales de l'Institut Français de Damas, Tome XIX, 1967.
- العمري (ابن فضل الله، ت. 749 هـ/1349م)، مسالك الأبصار في ممالك الأمصار، تحقيق، مصطفى أبو ضيف أحمد، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط1، 1409 هـ، 1988م.
- المقريزي (تقي الدين أحمد بن علي، ت. 845 هـ/1441م)، السلوك لمعرفة دول الملوك، نشر، محمد مصطفى زيادة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1942م.
- الناصري (أبو العباس أحمد بن خالد السلاوي، ت. 1279 هـ/1863م)، الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى، تحقيق، جعفر الناصري ومحمد الناصري، دار الكتاب، الدار البيضاء، 1418 هـ، 1997م.
- الونشريسي (أبو العباس أحمد بن يحيي، ت. 914 هـ/1508م)، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف محمد حجي، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1401 هـ/1981م.

- المراجع

- بلمقدم (رقية)، أوقاف مكناس في عهد مولاي إسماعيل، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة، المحمدية، 1993م.
- عباسي (يحيى أبو المعاطي محمد)، الملكيات الزراعية وآثارها في المغرب والأندلس (238- 488 هـ)/(852- 1095م)، (رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه)، كلية دار العلوم، قسم التاريخ الإسلامي والحضارة الإسلامية، جامعة القاهرة، 1421 هـ، 2000م، (مرقونة).
- موسى (عز الدين أحمد)، النشاط الاقتصادي في المغرب الإسلامي خلال القرن 6هـ، دار الشروق، بيروت، ط1، 1403 هـ، 1983م.